

**Odlišné stanovisko sudcu Petra Straku k nálezu Ústavného súdu Slovenskej republiky
č. k. PL. ÚS 2/2021 z 31. marca 2021**

ABSTRAKT

Ak má ústavný súd podľa čl. 129 ods. 6 právomoc rozhodovať o súlade núdzového stavu s ústavou, nemôže mu postačovať len samotná existencia pandémie, ale musí sa rovnako dôsledne zaoberať aj posúdením otázky nevyhnutného rozsahu. Pandémia nemôže odôvodňovať znižovanie nárokov na kvalitu rozhodnutí. To musí platiť pre všetky orgány štátu vrátane vlády.

A. Úvodné poznámky

1. Považujem za potrebné hneď v úvode uviesť, že za týmto disentom nie je ani prinajmenšom snaha o oslabenie alebo relativizáciu akéhokoľvek snaženia v boji proti pandémie. Je to práve naopak. Paradoxne podľa môjho názoru aj zrušenie uznesenia vlády o predĺžení núdzového stavu by mohlo pomôcť zlepšiť situáciu a skvalitniť riešenia zavedené v praxi. Aj v prípade derogácie rozhodnutia totiž pripúšťam opätovné vyhlásenie núdzového stavu *constitutione artis*, čo je za situácie, keď vláda dokáže rokovať aj v rámci online platforiem, otázka minút, maximálne hodín.

2. S chybami treba počítať aj pri tak vážnej veci, akou je pandémia. Vnímam napríklad gesto spolkovej kancelárky Angely Merkelovej, ktorá prísny veľkonočný lockdown v období od 1. do 5. apríla odvolala. Dôvodom bola okrem iného aj chýbajúca verejná diskusia. Aj napriek tomu, že išlo o opatrenia prijímané s dobrým úmyslom (zabrzdenie tretej vlny pandémie) označila ich prijatie za chybu a dodala: „*Chyba sa musí ako chyba pomenovať, ale predovšetkým sa musí opraviť.*“ A v rovnakom rámci vnímam aj nezrovnalosti, ktoré sa udiali, dejú, ale aj budú diať v Slovenskej republike v záujme čím skoršieho vyriešenia pandemického problému. Pokiaľ je možná rýchla reparácia, a vie tomu ponúknuť riešenia prispieť aj ústavný súd, musí k tomu pristúpiť.

3. Toto odlišné stanovisko sa začína tam, kde skončilo moje ostatné odlišné stanovisko týkajúce sa konania podľa čl. 129 ods. 6 ústavy v súvislosti s núdzovým stavom (PL. ÚS 22/2020). V jeho závere stojí, že ústavný súd musí ostať bdely aj v týchto pohnutých časoch a práve viac než kedykoľvek predtým, keďže aj z ústavnoprávneho hľadiska zažívame bezprecedentnú dobu. V týchto časoch je práve ústavný súd tou inštitúciou, ktorá sa musí dívať do diaľky, opatrovať pokoru a nedovoliť svojvôľu. Len tak učiní za dost' svojmu poslaniu.

4. Posolstvo v závere ostatného disentu vo veci sp. zn. PL. ÚS 22/2020 bolo napísané s vierou, že pandémia COVID-19 bude čochvíľa len čiernou bodkou v histórii a našich srdciach a bude možné vykročiť do budúcnosti v nádeji. Pravda je ale taká, že sme ešte úplne netušili, čo príde a aké nemilé prekvapenia nás čakajú. Celý svet sa dnes namiesto toho, aby riešil otázky rozvoja a pomoci slabším, stále zaoberá záchranou životov a krízovým manažmentom. V tejto súvislosti je potrebné osobitne oceniť snahu a nasadenie vedeckých, ale aj politických elít v boji s pandemiou. Nikto z nás si zrejme nedokáže autenticky predstaviť, ako ťažké je prijímať rozhodnutia vzťahujúce sa na celú krajinu, snažiac sa brať do úvahy všetky eventuality a riziká

s tým súvisiace. Akékoľvek obmedzujúce opatrenia neprinášajú žiadnemu vládcovi popularitu, ba práve naopak, ich dlhé trvanie spôsobuje agóniu a frustráciu. V neposlednom rade aj politickú nepopularitu.

5. Je potrebné si uvedomiť, že vláda Slovenskej republiky ako nosný predstaviteľ výkonnej moci je tu za každého počasia, pričom okrem pozitívnych podnetov musí prinášať aj negatívne správy. Zakaždým musí platiť, že na každé opatrenie, ktoré je zavádzané (aj v súvislosti s COVID-19) je potrebné nahliadať cez prizmu sledovaného cieľa. Hodnotiť parciálne kroky len pohľadom *ex post* by bolo aj z ústavnoprávneho pohľadu vcelku neférové. Dôvodom je to, že nie každá parciálna snaha musí priniesť želaný výsledok. Testovanie proporcionality ako prejav konštruktívneho (a nie deštruktívneho) dialógu medzi ústavným súdom a vládou však prebiehať musí, keďže záujmom nás všetkých je dodržiavanie ústavy. Tak ako vláda legitímne požaduje dodržiavanie ústavných obmedzení od obyvateľov (ide predsa o regulatívy postavené na texte ústavy a osobitného ústavného zákona), ústavný súd musí požadovať dodržiavanie ústavy a ústavných zákonov zo strany vlády.

6. Úloha ústavného súdu teda musí spočívať v tom, že na kroky výkonnej moci sa bude okrem prísneho ústavnoprávneho pohľadu dívať aj s primeraným pochopením. Jednou z bazálnych výhrad, ktoré zaznievajú smerom k núdzovému stavu, je tá, že či je potrebné voliť tak „silnú zbraň“, keď sa ponúkajú aj menej invazívne a intenzívne riešenia. Tieto otázky, ktoré si kladú v prvom rade bežní občania, sú vlastne volaním po realizácii ústavného testu proporcionality. Len tak je možné zistiť potrebnú ústavnú konformitu, pričom okrem už prezentovanej potreby pochopenia sa ústavný súd nesmie báť ani kritiky. Tá však musí byť vecná, pričom **je vhodné, aby v rámci ústavnoprávneho dialógu ústavný súd neprinášal len derogácie, ale aj riešenia.** Keď ústavný súd označí niektoré (alebo teoreticky aj všetky) opatrenia za ústavne diskonformné, no súčasne uvedie, ako by to bolo v poriadku, splní svoju ústavnú úlohu a očakávania. Dokonca dôležitejšie ako plnenie ústavných úloh sa v tejto situácii zdá postavenie ústavného súdu ako ochrancu základných práv a slobôd konkrétnych jednotlivcov, ktorí sú v konečnom dôsledku tí, na ktorých všetky obmedzenia najintenzívnejšie dopadajú.

B. K úlohe ústavného súdu v konaní podľa čl. 129 ods. 6 ústavy

7. Ústavný súd je nepochybne postavený v konaní podľa čl. 129 ods. 6 ústavy pred vážnu spoločenskú, ale aj historickú úlohu. V relatívne krátkom časovom okamihu má na stole zásadné opatrenia, ktoré v nemalom rozsahu zasahujú do základných práv a slobôd obyvateľov Slovenskej republiky. Okrem samotného predĺženia núdzového stavu, ktorý bol *en bloc* napadnutý zo strany skupiny poslancov, došlo zo strany generálneho prokurátora k napadnutiu viacerých parciálnych opatrení, ktoré uznesenie vlády obsahovalo. Ústavný súd v pozícii brzdy moci musí k veci pristupovať osobitne citlivo, s pochopením, no aj nekompromisne, ak ide o základné práva a slobody.

8. Určite by bolo žiaduce, keby došlo k podrobnej ústavnoprávnej analýze všetkých sporných opatrení, ktoré stigmatizujú verejnosť, pričom všetky relevantné subjekty (vláda, Úrad verejného zdravotníctva, ministerstvo zdravotníctva, ale hlavne samotní občania) by poznali ústavnoprávne mantinely, ktoré by v rámci svojej interpretačnej kompetencii vymedzil ústavný

súd. Ústavný súd však musí okrem očakávaní navrhovateľov a verejnosti brať do úvahy najmä reálne možnosti. Konanie podľa čl. 129 ods. 6 ústavy je limitované krátkymi lehotami (5 dní na podanie, 10 dní na rozhodnutie), čo už samo osebe indikuje potrebu kvality, ale najmä rýchlosti. Rozhodovanie o núdzovom stave v čase, keď už nebude platiť, by bolo neefektívne a jeho význam by bol viac akademický než praktický. Z toho dôvodu by prekročenie 10-dňovej (poriadkovej) lehoty nebolo želaným javom.

9. Vo veci som nepôsobil ako sudca spravodajca. V záujme čo najplnohodnotnejšieho diskurzu pléna ústavného súdu som vypracoval aj konkurenčný koncept nálezu, kde som formuloval parciálne závery odlišné od prijatého rozhodnutia. Aj napriek tomu, že som v predmetnom konaní indikoval dôvody na derogáciu núdzového stavu, musím uviesť, že aj vo väčšinovom náleze je viacero myšlienok, s ktorými sa stotožňujem. *Inter alia* oceňujem napríklad apel ústavného súdu smerom k vláde, aby sa podstatne dôslednejšie vyrovnala s esenciálnymi zložkami inštitútu predĺženia núdzového stavu *pro futuro*.

10. Ústavný súd vcelku presne vymedzil svoje pole pôsobnosti v plenárnom náleze vo veci sp. zn. PL. ÚS 22/2020, ktorý sa taktiež venoval problematike núdzového stavu spojeného s pandemiou COVID-19. V zmysle predmetného rozhodnutia musí byť ústavný súd pri preskúvaní núdzového stavu **podozrievavý**. Je povinný zvlášť citlivo vnímať signály, ktoré by naznačovali zásah do samotnej štruktúry ústavnosti, pričom je povinný preveriť formálne náležitosti, prípadne dôvodnosť vyhlásenia núdzového stavu.

11. K otázke rozsahu prieskumnej právomoci v záujme kontinuity odkazujem na svoje odlišné stanovisko vo veci sp. zn. PL. ÚS 22/2020, konkrétne na jeho bod 7: „*Z uvedených dôvodov som teda navrhoval prijatie návrhu na ďalšie konanie v celom rozsahu aj za tú cenu, že preskúmané by boli len nosné časti súvisiacich rozhodnutí a nebol by čas sa venovať podrobne každému detailu. Samotná vláda vo svojej replike ocenila príspevok ústavného súdu do diskurzu o núdzovom stave ergo o legislatívnych riešeniach spojených s pandemiou COVID-19. Podľa môjho názoru v tejto súvislosti platí, že čím väčšie penzum predpisov by prešlo kontrolou ústavného súdu, tým väčšiu právnu relevanciu a istotu by to dodávalo postupom samotnej vlády a posilnilo by to aj dôveru spoločnosti vo vládu ako takú. Nejde teda o snahu uzurpovať si moc ústavným súdom, ale o snahu pomôcť. Aj v komparatívnom práve je všeobecne akceptované, že pri krízových situáciách nejde o to, určiť jedinú inštitúciu, ktorá má konať (tradične exekutíva), ale ide o spoluprácu všetkých zložiek moci (vrátane súdov) v spoločnom ústavnom projekte (DYZENHAUS, D. State of Emergency. In: Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law. Oxford, 2012, s. 461).*“ Zotrúvam teda na tom, že úlohou ústavného súdu v tak výnimočných časoch musí byť čo najširšia možná kontrola, pričom musíme vnímať akékoľvek podnety a referencie vyplývajúce z podaných návrhov.

12. Núdzový stav môže byť vyhlásený len na základe ústavným zákonom ustanovených dôvodov a posúdenie, či tieto dôvody nastali a či vyžadujú vyhlásenie núdzového stavu, vyžaduje tiež expertné, koncepčné a v konečnom dôsledku politické uváženie. Ústavný súd preto deklaroval, že vláda (ako vrcholný exekutívny orgán s rozsiahlymi, vecne súvisiacimi kompetenciami) je v lepšej pozícii posúdiť takéto okolnosti a za toto posúdenie a dôsledky svojho (pozitívneho, ale aj negatívneho) rozhodnutia o tom, či vyhlási núdzový stav, je demokraticky zodpovedná. Svoju úlohu ústavný súd v tomto konaní videl v tom, že má v zásade

posúdiť len základnú racionalitu širšieho skutkového základu a zistiť, či nejde o zjavne neprimeranú reakciu exekutívy (PL. ÚS 22/2020). S uvedeným tvrdením sa je potrebné stotožniť, no nie mechanicky, ale ideovo.

13. Predmetné rozhodnutie sa týkalo skoršej fázy pandémie. Tá však má, samozrejme, istú dynamiku, pričom aj efektívnosť opatrení sa odvíja od viacerých faktorov. Za najrelevantnejšie je určite potrebné považovať dáta o šírení vírusu, ako aj globálne informácie o pandémii, ktorých poznanie dokáže do značnej miery determinovať adresnosť a správnosť krokov vlády. Dá sa teda povedať, že **benevolencia posudzovania opatrení musí byť priamo úmerná disponencii s dostatočným penzom relevantných dát**. Inak povedané, dnes je situácia iná ako bola pri konaní vedenom pod sp. zn. PL. ÚS 22/2020, keďže dnes už svet (vrátane vlády Slovenskej republiky) pracuje s vedeckými analýzami dát rôzneho druhu v súvislosti s pandemiou, nevynímajúc to, že sú už *inter alia* k dispozícii aj liečivá a vakcíny, ktoré sú pre „posun ďalej“ kľúčové.

14. Aj keď je lehota 10 dní krátka, nič ústavnému súdu nebráni, aby sa prihlásil do služby a v rámci časových možností poskytol ústavnoprávny audit aspoň tých najkritizovanejších a najspornejších opatrení, kde existuje pochybnosť o ústavnej konformite. Musí platiť základná logika, že to, čo mohlo postačovať v prvej vlne, v čase vlny druhej (*in eventum* tretej) stačiť nemá. Otázka základnej racionality nemôže byť postavená na platforme, „ved’ oni vedia, čo robia“ alebo „pozrite sa von, ako to vyzerá“. Dôvody tak závažného kroku musia byť postavené na základných pilieroch právneho štátu, ktorými sú preskúmateľnosť, transparentnosť a súdna kontrola. Musí platiť, že ak sa dejú akékoľvek ústavne-relevantné rozhodnutia, ktoré priamo zasahujú do základných práv a slobôd, je minimálne férové (ak nie dokonca ústavne nevyhnutné) poznať presné zdôvodnenie týchto krokov. Žiada sa dodať, že keď je vláda prísna na obyvateľstvo, musí byť rovnako prísna (a možno aj prísnejšia) aj sama na seba.

C. K formálnym náležitostiam vyhlásenia núdzového stavu

15. V prvom rade uvádzam, že nemám žiadnu výhradu smerom k spôsobu vyhlásenia núdzového stavu z hľadiska formácie, ktorá ho schválila, a z hľadiska jeho zverejnenia. Fakticky došlo k opakovaniu postupu, ktorý bol už aplikovaný v minulosti. V čom ale problém ústavnoprávnej relevancie už vidím, je **otázka riadneho zdôvodnenia**, kde sa nedá hovoriť o jeho nedostatočnosti, ale dokonca o jeho absencii. Jeden z pilierov právneho štátu, ktorým je právna istota, zaiste nepredpokladá neodôvodnené rozhodnutia tak zásadného ústavnoprávneho rangu, akým sú uznesenia týkajúce sa núdzového stavu. To platí aj pri osobitostiach rozhodovania vlády ako štátnopolitického útvaru a bez nároku na štandardne náležitosti rozhodnutia.

16. Ústavný súd v konaniach o ústavnej sťažnosti podľa čl. 127 ods. 1 ústavy opakovane formuluje požiadavky na rozhodnutia súdov a orgánov verejnej moci, ktoré nesmú byť svojvoľné a arbitrárne. Princíp spravodlivosti a požiadavka materiálnej ochrany práv sú totiž podstatnými a neopomenuteľnými atribútmi právnej ochrany v rámci koncepcie materiálneho právneho štátu. Vo vzťahu k arbitrárnosti a zjavnej neodôvodnenosti rozhodnutí všeobecných súdov ústavný súd konštatuje, že je najčastejšie daná rozporom súvislosti ich právnych argumentov a skutkových okolností prejednávaných prípadov s pravidlami formálnej logiky.

Okrem toho však arbitrárnosť rozhodnutia všeobecného súdu môže vyplývať aj z ústavne nekonformného výkladu ustanovení právnych predpisov aplikovaných na prerokovaný skutkový prípad (IV. ÚS 115/03, III. ÚS 146/2019, III. ÚS 367/2020). Keď teda kladieme takéto požiadavky na rozhodnutia všeobecných súdov, je potrebné položiť si rečnícku otázku, prečo by sme mali byť benevolentnejší v prípade rozhodnutia vlády týkajúceho sa núdzového stavu.

17. Tomuto uvažovaniu svedčí aj empirická skúsenosť a samotný postup vlády. Konkrétne poukazujem na predošlé rozhodnutia vlády o predĺžení núdzového stavu, ku ktorým boli priložené podrobné dáta, ktoré potvrdzovali legitimitu predlžovania núdzového stavu. Detailne napríklad k materiálu vlády č. UV-27966/2020 z 29. decembra 2020 bol priložený dokument spracovaný Ministerstvom zdravotníctva Slovenskej republiky a Inštitútom zdravotníckych analýz, ktorý bol označený ako „Epidémia COVID-19 na Slovensku ku 28.12.2020“. Pri ďalšom návrhu na opakované predĺženie času trvania núdzového stavu bol k materiálu vlády č. UV-2412/2021 z 5. februára 2021 predložený materiál označený ako „Podkladový materiál pre Vládu SR k predĺženiu núdzového stavu“, kde boli taktiež v záhlaví označené Ministerstvo zdravotníctva Slovenskej republiky a Inštitút zdravotníckych analýz. Netvrdím, že to boli dostatočné odôvodnenia, no posudzovanému uzneseniu vlády chýbalo akékoľvek odôvodnenie kľúčového predpokladu pre predĺženie núdzového stavu. V tejto súvislosti je vcelku zaujímavé aj stanovisko jedného z koalíčných poslancov národnej rady, ktorý v súvislosti s predošlým predĺžením núdzového stavu (z februára 2021) konštatoval, že odôvodnenie predĺženia núdzového stavu zo strany vlády bolo lepšie ako v minulosti. Súčasne vyjadril presvedčenie, že v prípade potreby opätovného predlžovania núdzového stavu v budúcnosti ho kabinet vyargumentuje ešte lepšie. Osobitne ocenil, že materiál vlády obsahoval aj vyhodnotenie dovtedy realizovaných opatrení v rámci núdzového stavu a aj očakávania toho, či bude ešte v budúcnosti potrebné ho predlžovať (k tomu pozri viac: <https://www.teraz.sk/slovensko/odostal-vita-ze-odovodnenie-pred/530565-clanok.html>). Odôvodnenie teda očakávajú aj samotní poslanci podporujúci vládu.

18. Otvára sa teda priestor pre úvahu o tom, či vláda má rozhodnutia dopadajúce na núdzový stav vôbec odôvodňovať, resp. ako sa postaviť k tomu, keď si sama zavedie prax a svoje rozhodnutia odôvodňuje, čo následne bez ďalšieho zmení. Je pravdou, že v tejto súvislosti vláda sama zaviedla (dobrú) ústavnú prax, čím vymedzila ústavný rámec, ktorý by mal aprobovať ústavný súd a potvrdiť, ako by na platforme vlády malo dochádzať k vyhláseniu núdzového stavu v súvislosti s pandemiou. Ústavný súd namiesto toho dospel ku kontroverznému záveru, že na vyhlásenie núdzového stavu postačuje *ipso facto* existencia pandémie. Tento parciálny záver považujem za nesprávny, keďže samotný ústavný zákon o bezpečnosti štátu v čl. 5 ods. 2 požaduje nevyhnutný rozsah a nevyhnutný čas ako ústavné mantinely vyhlásenia núdzového stavu. Otázka nevyhnutného rozsahu v sebe sama osebe obsahuje potrebu testovať proporcionalitu opatrení, pričom je logické, že iné kroky budú primerané v čase nástupu, kulminácie a ústupu pandémie. Ústavnoprávne nebezpečie tohto zjednodušenia nárokov na vyhlásenie ergo predĺženie núdzového stavu vnímam najmä v tom, že ponúka vláde možnosť neobmedzene vládnuť v núdzovom stave. Inak povedané, dochádza k štandardizácii neštandardu.

19. K otázke faktickej možnosti priloženia dát k rozhodnutiu vlády uvádzame, že celá Slovenská republika na týždennej báze očakáva posun v tzv. COVID-automate, kde Ministerstvo zdravotníctva Slovenskej republiky prezentuje vcelku podrobné údaje. Už len z toho vyplýva, že dáta o pandémii vláde chýbať nemohli a postačovalo ich len reálne priložiť a vyhodnotiť. Je bezpochyby namieste očakávať v prípade rozhodovania o čomkoľvek v súvislosti s núdzovým stavom, aby vláda v sprievodných materiáloch okrem aktuálnej situácie prezentovala aj istú víziu do budúcnosti, ktorá by adresátom opatrení okrem reštrikcií priniesla aj nádej *pro futuro*.

20. Neopomínam a beriem do úvahy aj ponúkajúci sa argument, že všetko ohľadne pandémie sa deje rýchlo, a teda niektoré rozhodnutia je potrebné prijať bez zbytočných formalít. Ako som už uviedol, podľa môjho názoru neobstojí argumentácia vlády predložená ústavnému súdu o tom, že pandémia *ipso facto* odôvodňuje vyhlásenie ergo predĺženie núdzového stavu. Nad uvedeným argumentom by možno mohol teoreticky uvažovať v prvej vlne pandémie, ale tvrdiť, že po roku boja s COVID-19 nebolo možné z dôvodu nutnosti promptnej reakcie rozhodnutie odôvodniť, je prinajmenšom zvláštne. Vidím tu však priestor na istú kreativitu zo strany vlády, ktorá mohla z dôvodu absencie relevantných príloh k uzneseniu vlády (napríklad z dôvodu časového tlaku alebo ťažšieho hľadania kompromisu v dôsledku vzťahových animozít) zverejniť napríklad dopadajúcu sekvenciu zvukovej nahrávky z rokovania vlády o núdzovom stave, kde práve potrebné expertné dáta prezentované byť mohli. Rovnako bolo možné napríklad zverejniť stenografický záznam z rokovania vlády. To, že tento inovatívny prístup v súvislosti s pandemiou COVID-19 možný je, napokon potvrdila svojim konaním aj samotná vláda, keď na návrh ministra obrany Slovenskej republiky zverejnila časť zvukového záznamu zo 65. rokovania vlády, ktorá sa týkala plošného testovania. Keďže vtedy nešlo o potrebu urobiť za dost' ústavným požiadavkám (o čo v tomto prípade ide), *a minore ad maius* by takáto možnosť zverejnenia mala byť k dispozícii taktiež.

21. Uvedomujem si, že v tejto obzvlášť ťažkej dobe nie je zvykom každého občana lustrovať webové sídlo vlády Slovenskej republiky s cieľom štúdia relevantných materiálov spojených s vyhlásením núdzového stavu. Uvedený prístup však nemožno očakávať ani pri verejných registroch ako napríklad Register partnerov verejného sektora, Obchodný register alebo pri zverejňovaných rozhodnutiach všeobecných súdov na webovom sídle Ministerstva spravodlivosti Slovenskej republiky. Postačuje zverejnenie a možnosť si to nájsť, nemusí existovať zvyk adresáta zakaždým informáciu vyhľadávať a oboznamovať sa s ňou. Pokiaľ platí, že jednou z výziev 21. storočia je aj transparentnosť vládnutia, zavádzať výnimky pri rozhodovaní o núdzovom stave by bolo nenáležité. Ide totiž o natoľko zásadné rozhodnutia, že sa z hľadiska významu nedajú porovnávať s bežnými uzneseniami vlády.

22. Rovnako v tejto súvislosti nemôže obstať ani tvrdenie vlády, že každý jej člen mal k dispozícii tlačenu podobu analýzy epidemiologickej situácie. Akcentujeme, že priamo ústava a ústavný zákon o bezpečnosti štátu majú rovnaký stupeň právnej sily, inak povedané, aj napriek tomu, že ústavný zákon o bezpečnosti štátu nie je integrálnou časťou ústavného textu (ide o samostatne stojacu normu), ústavu priamo dopĺňa. Keď ústavný súd požaduje v súvislosti s núdzovým stavom, aby aktivita vlády pri obmedzovaní základných práv a ukladaní povinností nebola zjavne neprimeraná, musí odniekiaľ poznať dôvody postupu vlády. Uvedené ale nemôže byť reparovateľné v rámci repliky v konaní podľa čl. 129 ods. 6 ústavy, ale musí

byť predložené priamo k rozhodnutiu na rokovaní vlády. Aj napriek tomu je podivuhodné, že ani vo svojej replike v konaní pred ústavným súdom nedošlo k vysvetleniu zo strany vlády, prečo k rozhodnutiu o núdzovom stave neboli priložené žiadne vysvetlenia nevyhnutnosti predĺženia núdzového stavu. Z prepisu rokovania vlády, ktoré bolo prílohou repliky vlády, totiž vyplýva, že vláda na svojom rokovaní mala pripravené poklady k dispozícii. Uvedené pochybnosti podporuje aj tá skutočnosť, že jeden z členov vlády sa opakovane dopytoval na potrebu uverejniť predmetné odborné predpoklady spolu s vyhlásením uznesenia vlády o predĺžení núdzového stavu. Platí, že ústava okrem explicitných formulácií v sebe obsahuje aj imanujúce implicitné záruky, pričom je v záujme ochrany právneho štátu, aby rozhodnutia o vyhlásení núdzového stavu ani len nevyvolávali pochybnosti o arbitrarite.

23. Ústavný súd vo svojej konštantnej judikatúre zdôrazňuje, že jedným z princípov právneho štátu je zákaz svojvôle (arbitrárnosti) v konaní orgánov verejnej moci (I. ÚS 8/97). V právnom štáte je nevyhnutné, aby každý orgán verejnej moci postupoval pri výkone svojej právomoci tak, že zabezpečí objektivitu svojho postupu smerujúceho k ochrane alebo uplatňovaniu základného práva alebo základnej slobody, ako aj objektivitu samotného rozhodovania o ochrane a uplatňovaní základného práva alebo základnej slobody, a to bez ohľadu na to, či tento postup prebieha v právne formalizovanom rámci alebo iba v rámci faktickej činnosti príslušného orgánu. Uplatňovanie a ochrana každého základného práva alebo slobody musí byť v činnosti každého orgánu verejnej moci zabezpečená reálne a musí prebiehať na nediskriminačnom základe. Táto požiadavka sa dotýka každého úkonu orgánu verejnej moci, ktorý priamo alebo aspoň sprostredkovane súvisí s ochranou alebo uplatňovaním základného práva alebo slobody (II. ÚS 894/2014, II. ÚS 298/2015).

24. Pokiaľ sa vláda bráni, že s návrhom a na vyhlásenie alebo predĺženie núdzového stavu nie je potrebné predkladať aj písomné dôvody, ide o paradoxné tvrdenie. Ako už bolo popísané, sama vláda si zaviedla *modus operandi* a expertné podklady k predlžovaniu núdzového stavu predkladať zvykla. Aj keď platí, že rozhodnutia vlády štandardne neobsahujú odôvodnenie, aké poznáme z rozhodnutí súdov alebo administratívnych orgánov, nejaké odôvodnenie by prítomné byť malo a niekde dokonca byť musí. To požaduje dokonca aj judikatúra ústavného súdu aplikovateľná *per analogiam*. Vláda má možnosť, a preukázateľne aj aparát, aby k rozhodnutiu o núdzovom stave priložila expertný materiál, ktorým fakticky povinnosť odôvodňovať tak závažné rozhodnutie splní. Tvrdenie vlády, že ústavodarca úmyselne opomenul zaviesť povinnosť odôvodniť rozhodnutie o núdzovom stave, rozporujeme práve odkazom na esenciálne podmienky vyhlásenia núdzového stavu v zmysle čl. 5 ústavného zákona o bezpečnosti štátu.

25. Právo na odôvodnenie je v centre súčasného diskurzu, pretože je úzko prepojené so spravodlivosťou. Obyčajný jednotlivec, poslanec národnej rady či sudca ústavného súdu sú osobami, ktoré sa môžu pýtať na odôvodnenie tých rozhodnutí, ktoré sa ich dotýkajú alebo ktoré kontrolujú. Jednotlivci sú diskurzívne bytosti a bytosti, ktoré vyžadujú odôvodnenie („justificatory beings“) vyplývajúce z ich dôstojnosti (porovnaj FORST, R. Introduction: The Foundation of Justice; In: FORST, R. The Right To Justification: Elements of a Constructivist Theory of Justice. Columbia University Press, 2011, s. 1 – 2). Politická a sociálna spravodlivosť v istom význame môže byť koncentrovaná v jedinom práve – v práve na odôvodnenie. Platí, že spravodlivé je to, čo je odôvodnené.

26. Z už popísaných dôvodov sa preto nedokážem stotožniť s väčšinou pléna a neodôvodnené rozhodnutie v kľúčovej záležitosti (nevyhnutný rozsah) vlády o predĺžení núdzového stavu považujem za rozporné s ústavou. Nevidím dôvod, aby ústavný súd poľavoval s doktrínne nastaveného štandardu týkajúceho sa odôvodňovania rozhodnutí orgánov verejnej moci. Uvedomujem si, že rozhodnutie vlády nemá v tejto súvislosti kostru výrok – odôvodnenie – poučenie, no to ho neoslobodzuje spod imperatívu zákazu arbitrarity. Občan, ktorému sa zásadne zasahuje do jeho základných práv a slobôd, musí mať možnosť poznať dôvody tohto kroku. Súčasne od neho nie je spravodlivé požadovať, aby si odôvodnenie konania vlády sám dedukoval z parciálnych výstupov a tlačových konferencií.

D. K posunu doktríny v rámci prieskumnej právomoci v konaní podľa čl. 129 ods. 6 ústavy

27. Aj napriek tomu, že ústavný súd započal tvorbu doktríny spojenej s rozhodovaním o núdzovom stave v osobitnom konaní svojím rozhodnutím vo veci sp. zn. PL. ÚS 22/2020, je potrebné akcentovať, že ústavnoprávny diskurz sa týmto rozhodnutím len začal. Veľmi dôležitou skutočnosťou, ktorá má veľký vplyv na rozhodnutie v aktuálne posudzovanej veci, je prijatie ústavného zákona č. 414/2020 Z. z., ktorým bol menený a doplnený ústavný zákon o bezpečnosti štátu. Ústavodarca na pandémie COVID-19 reagoval novelizáciou právnej úpravy, pričom svoje zámery prezentoval v dôvodovej správe pri predkladaní návrhu právneho predpisu v národnej rade: *«... navrhuje [sa] v prípade núdzového stavu vyhláseného z dôvodu pandémie umožniť vláde Slovenskej republiky z tohto dôvodu vyhlásený núdzový stav opakovane predlžovať, vždy najviac o 40 dní, čím sa reaguje na poznatky zo súčasnej aplikačnej praxe, kedy nie je objektívne možné vyriešiť situáciu spôsobenú pandemiou respiračného ochorenia za najviac 90 dní. Zároveň sa navrhuje zaviesť inštitút dodatočného schválenie takéhoto predĺženia núdzového stavu v Národnej rade Slovenskej republiky (ďalej len „národná rada“), a to v lehote najneskôr 20 dní odo dňa začiatku plynutia predĺženia núdzového stavu, teda od účinnosti predĺženého núdzového stavu. V prípade nevyslovenia súhlasu predĺžený núdzový stav skončí, a to buď dňom prijatia uznesenia národnej rady, ktorým sa súhlas neudelí, alebo márnym uplynutím dvadsaťdňovej lehoty. Ak národná rada bude o súhlase s predĺžením núdzového stavu rokovať ešte predtým, ako začne plynúť predĺžený núdzový stav a súhlas s predĺžením nedá, núdzový stav nebude predĺžený. To znamená, že na predĺženie alebo trvanie predĺženia núdzového stavu je potrebný (dodatočný) aktívny prejav vôle súhlasu s predĺžením núdzového stavu zo strany národnej rady. Pôjde o štandardné návrhové konanie, t. j. vláda dňom prijatia príslušného uznesenia vlády zašle prijaté uznesenie národnej rade a túto požiada (navrhne) o vyslovenie súhlasu. Poverený člen vlády v národnej rade **návrh odôvodní**, zúčastní sa rozpravy vo výboroch, ako aj v pléne národnej rady.»* Pri novelizácii čl. 5 ústavného zákona č. 227/2002 Z. z. bol úmysel ústavodarcu nasledovný: *«V nadväznosti na uvedené sa navrhuje vložiť nový odsek 4, ktorý upravuje obmedzenia a povinnosti osobitne pre prípad vyhlásenia núdzového stavu z dôvodu ohrozenia života a zdravia v príčinnej súvislosti so vznikom pandémie, v dôsledku čoho je rozsah obmedzení a povinností, ktoré možno uložiť v prípade „pandemického núdzového stavu“ užší. Zároveň sa navrhuje upraviť v čl. 5 ods. 3 písm. a) a g) tak, aby väčšmi zodpovedali potrebám prijímať efektívne opatrenia znižujúce pohyb obyvateľstva*

a tým spomalili šírenie infekčnej choroby v štádiu pred vznikom pandémie alebo v priebehu jej šírenia, pri zachovaní ústavnej požiadavky proporcionality prostriedkov a cieľov.»

28. Už len z týchto citovaných pasáží je zrejmé, že pôvodné znenie ústavného zákona o bezpečnosti štátu nepočítalo s osobitosťami pandémie, čo motivovalo národnú radu k zmene legislatívy. Už len to, že ústavný súd v konaní sp. zn. PL. ÚS 22/2020 rozhodoval o núdzovom stave založenom na predošlej právnej úprave, samo osebe implikuje ústavnoprávnu povinnosť testovať aj dosiaľ prijaté závery v súvislosti s konaním podľa čl. 129 ods. 6 ústavy. V súlade s mojím predošlým disentom zotrávam na prístupe, že ústavný súd má z dôvodu ochrany občanov testovať proporcionality v čo najširšom meradle a byť v rámci ústavnoprávneho diskurzu čo najaktívnejšie prítomný.

29. Ústavodarca pristúpil k zmene právnej úpravy, pričom si zvolil jednoduchšiu cestu modifikácie núdzového stavu namiesto prijatia osobitného pandemického zákona. Tento postup bol zvolený aj napriek tomu, že jednou z príloh repliky vlády v súvislosti s konaním na ústavnom súde bol aj stenografický prepis rokovania vlády zo 17. marca 2021, z ktorého vyplynulo, že vláda už v čase svojho rozhodovania mala pripravené paragrafové znenie pandemického zákona. Dá sa teda konštatovať, že adresnejšie riešenie bolo už aj reálne k dispozícii. Berúc do úvahy, že sám ústavodarca v dôvodovej správe k ústavnému zákonu č. 414/2020 Z. z. poukázal na potrebu čo najväčšieho napĺňania požiadavky proporcionality, sa zdá, že v tejto súvislosti by bolo z ústavnoprávneho hľadiska prijatie osobitnej legislatívy lepším a proporcionálnejším riešením. **Aktivácia vhodných, no menej invazívnych a intenzívnych opatrení by umožnila synalagmatickú deaktiváciu núdzového stavu.**

30. V snahe o predloženie riešenia v rámci ústavnoprávneho diskurzu poukazujeme na skutočnosť, že v prípade potreby prijať osobitný pandemický zákon by bolo zrejme akceptovateľné aj využitie tzv. skráteného legislatívneho konania. V ostatnom čase bol tento procesne zrýchlený postup rokovania v národnej rade nadužívaný, čo kritizovala napríklad mimovládna organizácia VIA IURIS: „*Celkovo ako veľmi problematické (vo vzťahu k celej vláde) vnímame aj to, že skrátené legislatívne konanie sa stalo prakticky normou počas uplynulého roka a týka sa to aj niektorých zákonov z oblasti spravodlivosti, ako boli napr. zmeny odvolávania členov Súdnej rady, či spôsob kreovania hodnotiacich komisií.*“ (k tomu pozri viac: <https://viaiuris.sk/aktuality/via-iuris-zhodnotila-doterajsie-kroky-ministerstva-spravodlivosti-pod-vedenim-marie-kolikovej/>). **Berúc do úvahy snahu o minimalizáciu zásahov do základných práv a slobôd tým, že by došlo k eliminácii potreby dlhodobo udržiavať aktívny núdzový stav, si dokážem predstaviť aj splnenie podmienok vymedzených v § 89 zákona Národnej rady Slovenskej republiky č. 350/1996 Z. z. o rokovacom poriadku Národnej rady Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov.** Je však potrebné dodať, že mimoriadna situácia v sebe musí imanentne obsahovať atribút náhlosti a pandémie trvá už rok.

31. Z komparatívneho hľadiska v snahe o verifikáciu vhodnosti navrhovaného riešenia poukazujem napríklad na právnu úpravu prijatú v Českej republike, konkrétne na zákon č. 94/2021 Sb. o mimoriadnych opatreniach pri epidémii onemocnenia COVID-19 a o zmene niektorých súvisiacich zákonov. Rovnako odkazujem na právnu úpravu Nemeckej spolkovej republiky, kde bol 18. novembra 2020 prijatý dokonca Tretí zákon na ochranu obyvateľstva

v epidémii národného významu (Federálna zbierka zákonov 2020, časť I, č. 52, z 18. novembra 2020), pričom došlo k prijatiu právnej úpravy ako výsledku diskurzu k tomu, že je potrebné nielen zvažovať, či sú reštriktívne opatrenia na zvládnutie pandémie potrebné, ale aj formálne zohľadniť základné práva, ktorých by sa opatrenia dotýkali pri hodnotení ich proporcionality. Týmto došlo k posilneniu práv jednotlivcov.

32. Reagujúc na prijatie ústavného zákona č. 414/2020 Z. z., je potrebné stručne sa pristiaviť nad novou právomocou národnej rady, ktorá súvisí s predĺžením núdzového stavu v príčinnej súvislosti so vznikom pandémie. Národná rada musí vysloviť súhlas s takýmto predĺžením, a to do 20 dní od prvého dňa predĺženého núdzového stavu. Keďže ústavodarca na uvedený krok nenaviazal vyššiu väčšinu (napríklad 3/5 väčšinu všetkých poslancov parlamentu), je potrebné tento krok vnímať viac v rovine formálnej ako v rovine reálnej poistky. Tento záver legitimizuje ten fakt, že funkčnosť vlády je priamo závislá od podpory v národnej rade, a teda bez nej vládnuť fakticky nemôže. Verifikáciu postupu vlády v súvislosti s núdzovým stavom teda vnímame skôr v rovine formality, a preto ústavný súd nemôže „novú brzdu“ v podobe dodatočného súhlasu národnej rady považovať za proces garantujúci ústavnú konformitu. Uvedená novinka teda nemôže ústavný súd žiadnym spôsobom brzdiť v jeho aktivite.

E. K testu proporcionality vo všeobecnosti

33. Keďže mojou kľúčovou výhradou bol nedostatok odôvodnenia rozhodnutia vlády o predĺžení núdzového stavu *en bloc*, nebolo nutné ani realizovať detailnú analýzu konkrétnych parciálnych opatrení, ktoré vo svojom podaní vymedzil generálny prokurátor. V záujme ústavnoprávneho dialógu som však aj napriek tomu v predložennom protinávru navrhol realizovať test proporcionality k parciálnym otázkam. Jedno, čo si vláda za žiadnych okolností v tejto nepríjemnej situácii nezaslúži, je kritika bez návrhu riešenia. Ústavný súd si nemôže dovoliť hru na schovávačku a ak niekde indikuje ústavnú diskonformitu, musí to minimálne na úrovni *obiter dicta* povedať. Dokonca si myslím, že v tomto konaní ústavný súd nemusí formalisticky bazírovať na petitoch podaní, ale ak nájde aj v tele textu otázku, ktorá trápi verejnosť, môže sa ňou zaoberať. Práve z uvedeného dôvodu som sa rozhodol časť svojho odlišného stanoviska venovať otázkam proporcionality.

34. Keby som mal niektorú fázu rozhodovania ústavného súdu označiť ako „vrcholné kúzo večera“, bolo by to vykonanie testu proporcionality. Je to tá fáza, ktorej vykonanie bolo už aj v histórii slovenského ústavného súdnictva predmetom viacerých odlišných stanovísk (porovnaj napr. odlišné stanovisko sudcu Milana Ľalíka vo veci sp. zn. PL. 18/2014). Poukážeme napríklad na odlišné stanovisko sudcu Lajosa Mészárosa k rozhodnutiu ústavného súdu vo veci sp. zn. PL. ÚS 1/06 (súlad zákona o tepelnej energetike s ústavou), kde uviedol: «Nález vytvára pojem – tón, že verejný záujem je „žolíkom“, ktorý temer za každých okolností vyváža právo na podnikanie. Obzvlášť myšlienka, že štát daný predmet podnikania poskytol, a tak ho môže aj odobrať, je ťažko zlučiteľná s konceptom priority občana pred štátom, s konceptom štátu založeného na úcte k základným právam. Nález je tiež veľmi nedôsledný v aplikácii testu proporcionality. V rámci kroku nevyhnutnosti uvádza, že parlament musí mať priestor na uváženie, a teda nevyhnutnosť nemožno brať striktno, ale viac kontextuálne. S tým vzhľadom na povahu testu proporcionality možno súhlasiť (porov. Hogg,

P. W.: Constitutional Law of Canada, Carswell. Toronto: Student Edition, 2001, s. 760, Grimm, D.: Proportionality in Canadian and German Constitutional Jurisprudence, Volume 57, Number 2, Spring 2007, s. 383 a nasl.). Pretože namietané ustanovenie prešlo krokom nevyhnutnosti, správne mal nasledovať test proporcionality v užšom zmysle, avšak ten v náleze absentuje (porov.: Grimm, D.: tamtiež, s. 397, Kosař, D.: Kolize základních práv v judikatuře Ústavního soudu ČR, Jurisprudence 1/2008, s. 16 a 17). Domnievam sa, že predmetná vec si vyžadovala prísnejší postoj voči zákonodarcovi, ktorý mal nájsť vyústenie buď vo výroku (nesúladi pre legislatívne opomenutie „mäkkého“ pristátia pre podnikateľov), alebo aspoň v odôvodnení, ktoré by vyjadriло ústavnoprávne rozpaky z takéhoto štýlu legislatívy.»

35. V prípade, ak bolo ambíciou ústavného súdu testovať súlad predĺženia núdzového stavu s ústavou, bolo potrebné pristúpiť ku skúmaniu, či namietaným rozhodnutím vláda zachovala spravodlivú rovnováhu medzi potrebami všeobecného záujmu spoločnosti a požiadavkou ochrany základných práv jednotlivca (rozsudok Európskeho súdu pre ľudské práva z 5. septembra 2017 vo veci Fábíán v. Maďarsko, sťažnosť č. 78117/13). Realizácia testu proporcionality založená na troch po sebe nasledujúcich krokoch je z hľadiska pandemickej obsesie spoločnosti veľmi dôležitá. Ústavný súd mal totiž možnosť prvý raz detailnejšie priniesť svoje expertné posolstvo v súvislosti s opatreniami voči COVID-19.

36. Prvým krokom je jednak test existencie ústavou nevyhlúčeného a dostatočne dôležitého cieľa (test of legitimate aim/effect) a tiež test racionálnej väzby medzi napadnutou právnou úpravou a ňou sledovaným cieľom (účelom/conduciveness), teda **hľadisko vhodnosti** (Geeignetheit). Ide fakticky o skúmanie súladu s čl. 13 ods. 4 ústavy, ktorý pri obmedzovaní základných práv a slobôd požaduje, aby sa dbalo na ich podstatu a zmysel, pričom takéto obmedzenia sa môžu použiť len na ustanovený cieľ. Právna regulácia musí smerovať k naplneniu účelu, ktorý je dostatočne dôležitý, aby odôvodnil (ospravedlnil) obmedzenie základného práva alebo slobody. Identifikáciu účelu a cieľa predĺženia núdzového stavu by sme sa vedeli jasne dozvedieť práve z podkladov predložených na rokovanie vlády (ktoré ale absentovali). Pre účely vykonania testu proporcionality si ale viem predstaviť dosadenie všeobecného postulátu o „boji s pandémiou“ do vzorca, ktorý by mohol byť akceptovateľný, a teda prvým krokom by núdzový stav a na neho naviazané opatrenia mali prejsť.

37. Vláda sa v tejto súvislosti v replike osobitne vyjadrila k obmedzeniu slobody pohybu a pobytu, kde sama pripúšťa ich obmedzenie (1) zákonom na podklade ústavy alebo (2) na podklade ústavného zákona o bezpečnosti štátu. Tým vláda *de facto* sama uznáva, že má k dispozícii menej invazívne nástroje ako núdzový stav (k tomu odkazujeme na druhý krok testu). Neobstojí teda argument, že „vypnutie“ núdzového stavu z dôvodu nemožnosti obmedziť slobodu pohybu a pobytu znamená automaticky aj „vypnutie“ COVID-automatu. Aj keď sa to môže zdať na prvý pohľad ako logický dôsledok, je tomu tak len preto, že žiadne iné menej intenzívne nástroje si svojou legislatívnou činnosťou vláda v kooperácii s väčšinou v národnej rade nevytvorila. Pokiaľ mohlo dôjsť k novelizácii ústavného zákona o bezpečnosti štátu, bolo možné aj paralelne novelizovať iné právne predpisy, prípadne prijať celkom novú legislatívu.

38. Pre kontext nemožno opomenúť ani toho času účinné znenie zákona č. 355/2007 Z. z. o ochrane, podpore a rozvoji verejného zdravia a o zmene a doplnení niektorých zákonov

v znení neskorších prepisov, konkrétne znenie § 48. Podľa neho úrad verejného zdravotníctva alebo regionálny úrad verejného zdravotníctva pri ohrození verejného zdravia (ktorým sa rozumie nepredvídané a nekontrolované ohrozenie verejného zdravia chemickými, biologickými alebo fyzikálnymi faktormi vrátane takého ohrozenia verejného zdravia, ktoré má medzinárodný dosah) môže nariadiť celý diapazón opatrení. Exemplifikatívne nariaďujú nasledovné opatrenia:

- zákaz alebo obmedzenie styku časti obyvateľstva s ostatným obyvateľstvom pri hromadnom výskyte závažného ochorenia,
- zákaz alebo obmedzenie hromadných podujatí,
- zákaz alebo obmedzenie prevádzky zariadení, v ktorých dochádza k zhromažďovaniu osôb,
- zákaz používania potravín, pokrmov alebo nápojov v zariadeniach spoločného stravovania,
- výdaj a používanie špeciálnych osobných ochranných pracovných pomôcok,
- nútená izolácia osoby chorej na prenosné ochorenie alebo osoby podozrivej z prenosného ochorenia alebo karanténa osoby podozrivej z nákazy, ktorá odmieta nariadené opatrenie,
- vykonanie dezinfekcie a regulácie živočíšnych škodcov,
- vyčlenenie lôžok na zabezpečenie ústavnej zdravotnej starostlivosti zvýšenému počtu chorých a pri závažných infekciách na zabezpečenie izolácie osôb podozrivých z ochorenia a podozrivých z nákazy počas maximálneho inkubačného času ochorenia,
- osobitná manipulácia s mŕtvymi, vyčlenenie miest a určenie spôsobu pochovávania zvýšeného počtu zomretých,
- používanie preventívnych a iných ochranných pomôcok,
- podmieňovanie vstupu do prevádzkových priestorov poskytovateľov služieb a zamestnávateľov registráciou osobných údajov vstupujúcich osôb na účel epidemiologického vyšetrovania, a to v rozsahu meno a priezvisko, dátum narodenia, adresa trvalého pobytu, telefónne číslo alebo mailová adresa; na tento účel poskytovateľa služieb a zamestnávateľa spracúvajú a uchovávajú osobné údaje vstupujúcich osôb v uvedenom rozsahu a na základe písomnej žiadosti sú povinní ich poskytnúť Úradu verejného zdravotníctva a regionálnym úradom verejného zdravotníctva,
- izolácia alebo karanténa osôb vstupujúcich na územie Slovenskej republiky,
- vykonanie mechanickej očisty, dezinfekcie alebo sterilizácie predmetov alebo priestorov,
- uloženie povinnosti zamestnávateľom prijať hygienické opatrenia na pracoviskách vrátane zákazu vstupu zamestnancov alebo iných osôb na pracoviská alebo do iných priestorov zamestnávateľa,
- dodržiavanie určenej vzdialenosti medzi osobami,
- ďalšie nevyhnutné opatrenia na ochranu verejného zdravia, ktorými môže zakázať alebo nariadiť ďalšie činnosti v nevyhnutnom rozsahu a na nevyhnutný čas.

Z uvedeného výpočtu možno vyvodiť dva parciálne závery. V prvom rade (a) je to zistenie, že vzhľadom na existenciu tohto parciálneho legislatívneho nástroja by zrušenie alebo dočasné zrušenie núdzového stavu nebolo otvorením brány do chaosu. Uvedené vyvracia mýtus, že nekontrolovateľné oslavy Veľkej noci by neboli zvrátateľné. V druhom rade (b) je to záver, že núdzový stav ako taký má aj dnes zákonnú alternatívu, čo má pri testovaní proporcionality zásadný význam. Marginálne však musím poukázať na skutočnosť, že citovaná právna úprava vyvoláva otázky ohľadne jej ústavnej konformity, keďže časť predmetného zákona bola

napadnutá v konaní o súlade právnych predpisov podľa čl. 125 ústavy (Rvp 587/2021). Aktuálne je však potrebné rešpektovať prezumpciu ústavnosti právneho predpisu, a teda brať do úvahy jeho existenciu a aplikabilitu.

39. Pre úplnosť uvádzam, že v rámci prvého kroku testu proporcionality sa tiež zisťuje, či je posudzovaná právna úprava racionálne previazaná s cieľom ňou sledovaným (rational connection test). Odpoveď musí byť kladná, keďže vyhlásenie núdzového stavu sleduje cieľ ochrany verejného zdravia.

40. Druhým krokom testu proporcionality je zisťovanie **kritéria nevyhnutnosti**, resp. potrebnosti či použitia najmenej drastických, resp. šetrnejších prostriedkov (Erforderlichkeit) na dosiahnutie cieľa sledovaného napadnutou právnou úpravou. Ústavný súd musí v tomto kroku zisťovať, či na dosiahnutie legitímneho cieľa nebol k dispozícii aj menej obmedzujúci, resp. menej invazívny či šetrnejší právny prostriedok, ktorý by bol rovnako efektívny. V zmysle doktríny ústavného súdu platí, že **právna norma totiž v podmienkach materiálneho právneho štátu nemôže obmedzovať základné právo alebo slobodu viac, než je nevyhnutné na dosiahnutie cieľa ňou sledovaného, resp. právna norma by mala dosahovať sledovaný cieľ najmenej drastickým spôsobom** (PL. ÚS 03/09). Zakaždým musí platiť, že voľná úvaha zákonodarcu pri obmedzovaní základných práv a slobôd v podmienkach nielen materiálne, ale aj formálne chápaného právneho štátu nikdy nemôže byť absolútna.

41. K otázke testu nevyhnutnosti vláda odkazuje na nemožnosť aplikácie najprísnejšieho testu nevyhnutnosti. Dôvodom je, že pri pandémie ide vždy o oneskorenú reakciu na výskyt udalosti, ktorá má nepredvídateľné nástroje. S odkazom na stále limitované, no rastúce, množstvo informácií vláda dôvodí, že prijímanie opatrení v čase pandémie je z povahy veci reaktívne. Znenie ústavného zákona, ktorý používa terminológiu „nevyhnutnosť“, vláda vníma na úrovni „potrebnosti, primeranosti alebo proporcionality“ s odkazom na rozhodnutie č. k. PL. ÚS 22/2020. Nie je možné súhlasiť s tvrdením vlády, že samotná fakticita prítomnosti ochorenia COVID-19 a šírenie britskej mutácie je v istom zmysle samo osebe dôvodom na vyhlásenie núdzového stavu. Akceptáciou tejto logiky zo strany ústavného súdu dochádza k nebezpečnému vypísaniu blanco šeku na núdzový stav na nekonečne dlhú dobu, čo by bolo v rozpore s princípom právneho štátu. Uvedené platí o to viac v situácii, keď zaznievajú aj odborné hlasy, že definitívne vysporiadanie sa s pandemiou môže trvať aj roky (k tomu pozri napríklad: <https://www.teraz.sk/zahranicie/wenhamova-navrat-k-beznemu-zivotu/524216-clanok.html>). Konštantné vládnutie v núdzovom stave za súčasného zásadného obmedzenia základných práv a slobôd nemôže byť akceptovateľným. **Núdzový stav sa za žiadnych okolností nemôže stať pravidlom, ale musí ostať výnimkou.**

42. K otázke prísnosti testu nevyhnutnosti by som chcel osobitne uviesť, že pohľad na núdzový stav cez prizmu základných práv a slobôd je potrebné determinovať najmä hľadiskom času a dostupnosti informácií. Musí zakaždým platiť, že čím väčším množstvom relevantných dát disponujeme, tým adresnejšie a menej globálne opatrenia musia byť aplikované. Rovnako aj intenzita musí byť priamo úmerná cieľu, ktorý sa sleduje dosiahnuť. Ústavný súd by mal byť veľmi citlivý najmä na prístup pokusov a omylov, ktorý je v zásade v úvode prípustný, no postupom času (napríklad pri komparatívnom pohľade do zahraničia) môže získať status ústavnej diskonformity.

43. Osobitne ku kritériu nevyhnutnosti uvádzam, že núdzový stav má menej intenzívne a invazívne alternatívy. Sú nimi prijatie pandemickej legislatívy, ktorá by adresne vedela nastaviť potrebné opatrenia smerom k zdravotníctvu a krízovému riadeniu krajiny, čo sú najčastejšie argumenty zdôvodňujúce núdzový stav *en bloc*.

44. Posledným tretím krokom je **hľadisko proporcionality v užšom zmysle slova** (Angemessenheit), ktorého obsah tvorí porovnanie miery zásahov do ústavou chránených hodnôt vyvolané uplatnením napadnutého regulatívu (PL. ÚS 11/2013). Keďže z môjho pohľadu napádaná právna úprava môže mať problém už pri druhom kroku testu proporcionality, bolo by z metodologického hľadiska nesprávne (keďže test proporcionality je založený na gradácii) vyjadrovať sa aj k otázke tzv. vyvažovania.

F. Niekoľko poznámok k proporcionalite

45. Negatívne dôsledky vyhlásenia núdzového stavu spočívajúce v zásadnom obmedzení základných práv a slobôd v rôznych sférach môžu byť skutočne masívne. Tak, ako nie je zrejmé, ktoré opatrenia sú tie najsprávnejšie (a ich správnosť sa ukazuje až postupom času), tak aj odhad dôsledkov ukáže až budúcnosť. Už teraz sú ale niektoré negatívne javy vcelku evidentné. Zo strany štátu ide o legislatívne opatrenie, ktoré naráža na ústavné limity obmedzenia základných práv a slobôd, pričom parciálne opatrenia môžu popierať ich podstatu a zmysel (čl. 13 ods. 4 prvá veta ústavy).

46. Aj napriek tomu, že je z nášho pohľadu samotné vyhlásenie núdzového stavu rozporné s ústavou, z dôvodu nedostatku jeho zdôvodnenia ergo arbitrarity, ako som už uviedol, v rámci ústavnoprávnej spolupráce považujem za vhodné reagovať, aby ústavný súd reagoval na parciálne problémy, ktoré vo svojich podaniach otvárajú navrhovatelia a vyvolávajú spoločenskú polemiku. Otázniky vyvoláva najmä druhý krok testu proporcionality, keďže na dosiahnutie legitímneho cieľa sa ponúkajú aj menej obmedzujúce a invazívne prostriedky rovnakej, prípadne vyššej efektivity.

47. Ani v jednom z návrhov nebola osobitne a podrobne spracovaná argumentácia smerujúca k zatvoreniu maloobchodným prevádzok, čo by mohlo kolidovať s čl. 20 ods. 1 a čl. 35 ústavy. Tu sa však ústavný súd ako privilegovaný ochranca základných práv a slobôd musí zastať občanov, konkrétne prevádzkovateľov takýchto prevádzok. Je dôvodné zapochybovať, či existuje vôbec ešte niekto, kto sa nepozastavil nad racionalitou regulácie maloobchodného predaja v komparatívnej perspektíve.

48. Na jednej strane máme malých podnikateľov, ktorí častokrát celý život budovali svoje podnikanie a načas plnili svoje povinnosti smerom k štátu a svojim obchodným partnerom, no ich prevádzka musí ostať zatvorená. Na druhej strane stoja veľké reťazce, ktoré pod rúskom predaja potravín a životne nevyhnutných vecí predávajú aj tovar, ktorý je *de iure* predávať zakázané. Pokiaľ je za zachovania hygienického štandardu vo veľkých supermarketoch možné zakúpiť rezané kvety, jedálenský servis, knihy alebo oblečenie, nesmú byť diskriminovaní malí obchodníci, ktorí by takýto štandard vedeli taktiež garantovať. Je dôvodné si dokonca myslieť, že malí obchodníci (aj napriek tomu, že sú v postavení slabšieho) by akceptovali aj

niekoľkonásobne vyššie požiadavky na hygienický štandard za predpokladu, že by mohli otvoriť aspoň pre obmedzené množstvo zákazníkov.

49. V tejto súvislosti nie je možné opomenúť aj rozhodovaciu činnosť ESLP, ktorá požaduje nastolenie spravodlivej rovnováhy medzi požiadavkami všeobecného záujmu a požiadavkami ochrany základných práv jednotlivca. Spravodlivá rovnováha dosiahnutá nebude, ak dotknutá osoba znáša individuálne a nadmerné bremeno (m. m. Rozsudok Sporong a Lönnroth v. Švédsko z 23. septembra 1982, sťažnosti č. 7151/75 a č. 7152/75). Poukazujem aj na rozsudok zo 16. júna 2015 vo veci Sargsyan v. Azerbajdžan (sťažnosť č. 40167/06), kde ESLP nemožnosť prístupu sťažovateľa k jeho majetku spolu s neprijatím alternatívnych opatrení zo strany vlády na obnovenie jeho vlastníckych práv, resp. neposkytnutie náhrady za ich stratu sťažovateľa nadmerne zaťažilo, čo bolo v rozpore s dohovorom.

50. Ústavný súd Českej republiky rozhodol o obdobnej otázke nálezom č. k. Pl. ÚS 106/20 z 22. februára 2021, pričom konštatoval: *«Především, vláda zvolila řešení spočívající v paušálním zákazu veškerého maloobchodního prodeje a poskytování služeb v provozovnách, přičemž současně stanovila velké množství výjimek připomínající až „telefonní seznam“ (celkem 36). Základním deficitem tohoto postupu je však okolnost, že z žádného relevantního zdroje není patrné, na základě čeho vláda dospěla právě k tomuto řešení... Již z povahy věci je totiž např. zřejmé, že podstata maloobchodního prodeje spočívá právě v tom, že lidé využívají prodejny v blízkosti svého bydliště (či zaměstnání) a nemusí proto daleko cestovat a využívat veřejné dopravní prostředky... Navíc je třeba při posuzování intenzity zásahu do základního práva svobodně podnikat a napadeným krizovým opatřením nastaveného odlišného zacházení mezi jednotlivými subjekty vycházet i z toho, že v současné době již měla vláda dostatek času, aby přijatá opatření mnohem lépe promyslela a odůvodnila, než tomu bylo v době nastavení omezujících opatření v březnu roku 2020. I pro tuto oblast výkonu veřejné moci totiž platí, že z pohledu plynutí doby je třeba klást na odůvodnění zásahů do základních práv vyšší nároky než na okamžitou reakci v počátku pandemie a s určitou mírou nadsázky lze dokonce hovořit o jistém vztahu úměry mezi intenzitou a odůvodněností zákazů a během času. Důvodem tohoto zpřísnujícího požadavku je tedy jak skutečnost, že měla vláda mnohem více informací, praktických zkušeností a také času napadenou regulaci promyslet a systematicky odůvodnit, ale též okolnost, že dlouhodobý a opakovaný zásah do základního práva (v tomto případě do práva na podnikání) je mnohem invazivnější a „bolestivější“, než krátkodobé a dočasné omezení.»*

51. V tejto súvislosti teda konštatujeme, že reštrikcie týkajúce sa obmedzenia maloobchodného predaja v Slovenskej republike indikujú problém v súvislosti s proporčnosťou. Pokiaľ vláda dospela k záveru, že je potrebné mať otvorené len veľké prevádzky, keďže v tých menších je šírenie pandémie vysoko rizikovejšie, mala by to podložiť adresnými argumentmi. V tejto súvislosti je vhodné odkázať na odborný článok Františka Pažitného (Ľudské práva, slobody a hranice ich limitácie v čase pandémie, Právny obzor 1/2021, s. 66 – 72), kde poukazuje na relevantné rozhodnutie Ústavného súdu Rakúskej republiky vo veci sp. zn. VfGH V 411/2020, ktoré sa dotýkalo zatvorenia prevádzok s prevádzkovou plochou do 400 m². Rakúsky ústavný súd požadoval k uvedenému rozhodnutiu príslušnú dokumentáciu, ktorá by potvrdila tento racionálny predpoklad. Keďže absentoval, nebolo možné dospieť k inému záveru ako nezákonnosti daného opatrenia.

52. Marginálne je potrebné smerom k návrhu generálneho prokurátora uviesť, že vláda jeho argumenty označila za politické a kvázi-epidemiologické, pričom nevidela v jeho úvahách ústavnoprávny rozmer. Argumenty smerujúce smerom k parciálnym otázkam týkajúcim sa testovania na COVID-19 vláda odkázala na odborné vedecké a medicínske fóra, no súčasne vyjadrila „ľudské porozumenie“ reflektovať hlas verejnosti volajúci po zredukovaní záťaže na obyvateľstvo. Tu je potrebné konštatovať, že opatrenia týkajúce sa pandémie sú dnes predmetom debát takmer každého človeka na svete. Aktivitu generálneho prokurátora smerom k ochrane ľudských práv a základných slobôd je potrebné namiesto kritiky označiť za splnenie jeho ústavnoprávnej povinnosti, keďže je jediným privilegovaným nepolitickým navrhovateľom podľa § 189 zákona o ústavnom súde (okrem neho môže konanie iniciovať prezident, vláda a 1/5 poslancov národnej rady).

G. Záver

53. Ústavný súd stál pred vážnou úlohou v ťažkej dobe a až história ukáže, ako obstál. Nezodpovedaných otázok spojených s pandemiou a núdzovým stavom ostáva ešte celé priehrštie. Napríklad v deň prijatia rozhodnutia ústavným súdom došlo zo strany vlády k uvoľneniu reštrikcií v súvislosti s tzv. individuálnou pastoráciou. Pápež František v súvislosti so zatvorením kostolov v jednej zo svojich modlitieb povedal: „*Drastické opatrenia nie vždy sú dobré, preto prosíme, aby Duch Svätý dal pastierom schopnosť a pastoračné rozlišovanie, aby prijali také opatrenia, ktoré nenechajú veriaci Boží ľud osamote. Nech sa Boží ľud cíti sprevádzaný duchovnými pastiermi a posilou Božieho slova, sviatostí a modlitby.*“ (k tomu pozri: <https://www.vaticannews.va/sk/cirkev/news/2020-03/farske-a-im-podobne-pastoracne-kostoly-v-rime-zostavaju-otvorene.html>). Iný duchovný vodca Dalajláma XIV povedal: „*Môžeme žiť bez náboženstva a meditácie, ale nemôžeme prežiť bez ľudskej náklonnosti.*“

54. Nie je teda vylúčené, že ústavný súd bude musieť v budúcnosti napríklad riešiť aj súvislosti spojené s čl. 9 dohovoru. Veď obdobné súvislosti riešila aj francúzska štátna rada alebo Spolkový ústavný súd (sp. zn. 1 BvQ 44/20). EŠLP pripomenul, že sloboda prejavu je životne dôležitým aspektom pre identitu veriacich, ich ponímania života, ale je zároveň rovnako cenným prvkom pre ateistov, agnostikov, skeptikov a osoby bez vierovyznania. Toto právo, ktoré je zásadné pre pluralizmus charakteristický v demokratickej spoločnosti, znamená slobodu mať či nemať náboženské vyznanie, prípadne ho praktikovať či nepraktikovať (rozsudok z 1. júla 2014 vo veci S.A.S. v Francúzsko, sťažnosť č. 43835/11 alebo rozsudok z 12. mája 2020 vo veci Korostelev v. Rusko, sťažnosť č. 29290/10). EŠLP vo svojich rozhodnutiach opakovaním rozhodol, že uloženie správnych alebo trestných sankcií za prejav náboženskej viery alebo za výkon práva na slobodu náboženského vyznania bolo zásahom do práv zaručených podľa čl. 9 ods. 1 dohovoru (rozsudok zo 14. decembra 1999 vo veci Serif v. Grécko, sťažnosť č. 38178/97 alebo rozsudok z 12. februára 2009 vo veci Nolan a K. v. Rusko, sťažnosť č. 2512/04). **Prijatý nález teda nie je za žiadnych okolností ukončením debaty, ale reálne sme stále ešte len na začiatku.**

55. Okrem toho som stál aj pred dilemami osobnými. Jasne uvádzam, že vyhlásením núdzového stavu za protiústavný **som ani len milimetrom nesledoval zníženie štandardu ochrany životov a zdravia**. Naopak, chcel som motivovať vládu k lepšiemu repete, čím by ústavný súd

kvalitatívne prispel k riešeniu pandemickej krízy. Moja dilema teda spočívala v tom, že či bola otázka nevysvetlenia tej zložky napadnutého rozhodnutia vlády, ktorá sa mala týkať predĺženia núdzového stavu „v nevyhnutnom rozsahu“, dôvodom na derogáciu núdzového stavu. Pri absencii dôvodov poukazujem na už spomínaný zákaz maloobchodného predaja v predajniach s rozlohou menšou ako 400 m² v susednom Rakúsku. Tamojší ústavný súd nevyjadril zásadný problém s takýmto opatrením, ale s tým, že nebolo vysvetlené, prečo je takýto postup nutný.

56. Deň pred zasadnutím pléna ústavného súdu som si vypočul v spravodajskej televízii vcelku podrobné vysvetlenie epidemiologickej situácie designovaného predsedu vlády s podrobným prehľadom negatívnych následkov prípadného zrušenia núdzového stavu. Videl som tam práve prvky nielen dôvodnosti predĺženia núdzového stavu, ale aj prvky ospravedlňujúce nevyhnutný rozsah tohto opatrenia vlády. Z jeho vystúpenia som registroval práve takéto prvky, ktoré ak by boli súčasťou rozhodnutia vlády, tak aspoň sčasti by sme mohli konštatovať, že vláda zohľadnila nielen zložku (A) dôvodnosť vyhlásenia predĺženia núdzového stavu, ale aj zložku (B) vyrovnanie sa s jeho nevyhnutným rozsahom. Práve deficit zložky (B) nevyhnutnosti a rozsahu núdzového stavu by nemal byť reparablelný na základe dodatočnej repliky vlády k návrhom skupiny poslancov alebo generálneho prokurátora. Rovnako by nemala byť možná reparácia ani v konaní pred ústavným súdom. Inak povedané, vláda má svoje rozhodnutie o tak závažnej veci odôvodniť ihneď, a nie rozptyľovať pochybnosti v následnej diskusii. **Ak má ústavný súd podľa čl. 129 ods. 6 právomoc rozhodovať o súlade núdzového stavu s ústavou, som presvedčený, že mu nemôže postačovať len samotná existencia pandémie (ktorú nespochybňujem), ale musí sa rovnako dôsledne zaoberať aj otázkou nevyhnutného rozsahu.** Z môjho pohľadu absentovalo vysvetlenie zložky (B) týkajúcej sa nevyhnutnosti rozsahu aj napriek tomu, že podľa čl. 5 ods. 2 ústavného zákona o bezpečnosti štátu: „*Núdzový stav možno vyhlásiť v nevyhnutnom rozsahu a na nevyhnutný čas...*“, a teda otázka nevyhnutného rozsahu bola kľúčovou otázkou pre prieskum ústavným súdom.

57. Časť rozhodnutia vlády o vyrovnaní sa s nevyhnutným rozsahom núdzového stavu považujem za najdôležitejšiu. Musí zahŕňať aj pomerovanie menej invazívnejších prostriedkov, pričom ich absencia zakladá zásadnú ústavnoprávnu vadu. Tento nedostatok nie je reparablelný napríklad možnosťou občanov vydedukovať si ho z rôznych čiastkových výstupov, napríklad v médiách. Keď vláda disponuje penzom potrebných informácií, má ich pri prijímaní tak závažného rozhodnutia verejnosti predstaviť, k čomu v posudzovanej veci nedošlo, pričom pre účely odôvodnenia nepostačuje ani existencia pandémie samej osebe. Osobitne záverom oceňujem, že v tak vážnej situácii, a tak krátkej lehote plénum ústavného súdu dokázalo živo diskutovať a našla sa zhoda okrem iného aj v tom, že ústavný súd apeluje na vládu do budúca, aby sa podstatne dôslednejšie vyrovnávala s esenciálnymi zložkami inštitútu predĺženia núdzového stavu. Pandémia nemôže odôvodňovať znižovanie nárokov na kvalitu rozhodnutí. To musí platiť pre všetky orgány štátu vrátane vlády.

V Košiciach 31. marca 2021

Peter Straka
sudca